

اصل تناسب جرم و مجازات در حقوق بین‌المللی کیفری

دکتر جعفر کوشا*

محمدحسین زارعی**

چکیده

«اصل تناسب» به‌عنوان یک قاعده‌ی آمره و نسبی حقوق بین‌المللی کیفری در مواد ۷۶، ۷۸ اساسنامه و ماده‌ی ۱۴۵ آیین دادرسی و ادله‌ی دیوان کیفری بین‌المللی مطرح می‌باشد و آن نسبت بین جرم و مجازات است که باید بر اساس نوع و میزان صدمه‌ی وارده، وضعیت بزه‌دیده، و بزه‌کار و اوضاع و احوال ارتکاب جرم و نوع احساس عدالت در جامعه‌ی بین‌المللی و کشور محل وقوع جرم برای برقراری تعادل روانی از دست رفته‌ی بشریت و بازدارندگی و بر پایه‌ی ارزش‌های جهان‌شمول تعیین و برای رسیدن به اهداف کیفری موثر و مفید باشد. ملاک‌های تقنینی این اصل در نظام کیفری بین‌المللی شامل اصول هدف‌گذاری کیفری، سیاست جنایی، جرم‌انگاری، کیفرگذاری بین‌المللی، و ارتباط بین آن‌ها به‌عنوان اجزای سازمان مبارزه با جنایات در «نظام عدالت کیفری جهانی» است به گونه‌ای که با «شیوه‌ی مجازات‌های نامعین برای هر جرم»، «اصل قضایی شدن جرم و مجازات» بر «اصل قانونی بودن» آن دو برتری نباید و منافع کشورها نیز محفوظ بماند. ملاک‌های تقنینی این اصل در ارتباط با نظام حقوق کیفری داخلی کشورها، چه مبتنی بر نظریات طرف‌داران «عدالت مطلقه» با شیوه‌ی «تعیین مجازات‌های ثابت یا نامعین قانونی و

* استادیار دانشکده‌ی حقوق دانشگاه شهید بهشتی.

** دانش‌آموخته‌ی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی.

یا متوازی» باشد، و چه مبتنی بر نظریات «تحقیقی» که این اصل را تحت عنوان «اصل تفرید ضمانت اجراهای کیفری» با شیوه‌ی «تعیین مجازات‌های نامعین» مورد بحث قرار می‌دهند شامل همان اصول در سطح ملی است.

ملاک‌های قضایی این اصل در دو دسته ملاک‌های عام و خاص در ارتباط با جرم، مجرم، قربانی، و اوضاع و احوال ارتکاب قابل بررسی است.

کلید واژگان

اصل، تناسب، جرم، مجازات، حقوق بین‌المللی کیفری، نظم جهانی، عدالت کیفری جهانی، ملاک‌های تقنینی، ملاک‌های قضایی، نسل‌کشی، جنایات علیه بشریت، جنایت جنگی، اشغال سرزمین، حقوق متهم.

مقدمه

اصل تناسب جرم و مجازات در نظام حقوق بین‌الملل کیفری به‌عنوان یک قاعده‌ی آمره و لازم‌الاجرا و مورد توجه ویژه‌ی مواد بند ۱ ماده‌ی ۷۶^۱ و مواد ۷۸^۲ و ۸۳^۳ اساسنامه‌ی

1. Art.76: Sentencing:

«... 1.in the event of a convention, the trialchamber shall consider the appropriate sentence to be imposed and shall take into account the evidence presented and submissions made during the trial that are relevant to the sentence»;

ماده‌ی ۷۶ – تعیین مجازات

«... ۱. در صورت احراز مجرمیت متهم، شعبه‌ی بدوی مجازات مناسبی را که باید بر محکوم‌علیه تحمیل شود، در نظر می‌گیرد و برای نیل به این هدف ادله‌ای را که در جریان دادرسی بیان و ارائه شده و مرتبط با مجازات هستند، ملحوظ نظر قرار خواهد داد».

2. Art. 78: Determination of the Sentence:

«1. in determining the sentence, the court shall, in accordance with the rules of procedure and evidence, takes into account such factors as the gravity of the crime and the individual circumstances of the convicted person.

2. in imposing a sentence of imprisonment, the court shall deduct of the time, if any, previously spent in detention in accordance with an order of the court. The court may deduct any time otherwise spent in detention in connection with conduct underlying the crime.

3. when a person ha been convicted of more than one crime, the court shall pronounce a sentence for each crime and a joint sentence specifying the total period of imprisonment. This period shall be no less than the highest individual sentence pronounced and hall not exceed 30 years imprisonment or a sentence of life imprisonment in conformity with article 77,paragraph 1(b)»;

ماده‌ی ۷۸ – تعیین مجازات

دیوان کیفری بین‌المللی و قاعده‌ی ۱۴۵ قواعد دادرسی و ادله‌ی دیوان است. تفاوت ارزش‌ها، گوناگونی نظام‌های سیاست جنایی کشورهای عضو و غیرعضو اساسنامه و تهافت آرای قضایی و تضاد منافع هر یک دولت‌ها، باعث شده است که معانی گوناگونی برای این اصل ارائه شود. اما به هر تقدیر برای نیل به تعریف قابل قبول همه، هر یک از واژه‌های این موضوع آن‌گونه که طبق اسناد بین‌المللی قابل پذیرش باشد بررسی خواهد شد. به علاوه برای به کارگیری این تعریف به منظور تقنین قانون جزایی داخلی کشورهای عضو هماهنگ با اسناد بین‌المللی و رفع اختلافات در رویه‌های قضایی بین‌المللی و شعب دیوان، ملاک‌های تقنینی تعریف جرم و وضع مجازات و رابطه‌ی بین آن دو، و ملاک‌های قضایی و اجرایی تناسب آن‌طور که در متن اساسنامه و قواعد دادرسی و ادله و سند عناصر جرم بین‌المللی آمده است مورد مذاقه قرار خواهد گرفت.

←

۱. «در موقع تعیین مجازات، دیوان موظف است که مطابق "قواعد آیین دادرسی و ادله" عوامل مختلف از جمله اهمیت و شدت جرم و هم‌چنین اوضاع و احوال شخص محکوم‌علیه را در نظر بگیرد.
۲. در صورت تعیین مجازات حبس، دیوان موظف است اگر محکوم‌علیه بر اساس دستور آن مرجع مدتی را در بازداشت بوده آن را احتساب و از مدت حبس کسر نماید. دیوان می‌تواند هر مدتی را که محکوم‌علیه به نحو دیگری غیر از دستور دادگاه در ارتباط با ارتکاب عملی مرتبط به آن جرم در توقیف بوده نیز از مدت حبس وی کسر کند.
۳. در مواردی که محرز شده محکوم‌علیه بیش از یک جرم مرتکب شده است، دیوان موظف است که برای هر یک از جرایم مذکور مجازات جداگانه و برای همگی آن‌ها یک مجازات کلی که مبین جمع مدت حبس‌ها باشد، تعیین نماید. این مدت کلی نباید کم‌تر از حداکثر مدت حبس هر یک از جرایم و بیش از سی سال حبس و یا زندان ابد در انطباق با قسمت (ب) از بند ۱ ماده ۷۷ باشد».

۱- تعریف اصل تناسب جرم و مجازات در حقوق بین‌المللی کیفری^۳

این اصل، عبارت است از: رابطه‌ای بین جرم و مجازات بین‌المللی که باید با خصوصیت موثر و مفید بودن بر اساس نوع و میزان صدمه‌ی وارده، وضعیت بزه‌دیده و بزه‌کار و اوضاع و احوال ارتکاب جرم و نوع احساس عدالت در جامعه‌ی بین‌المللی و کشور محل وقوع جرم برای برقراری تعادل روانی از دست رفته‌ی بشریت و بازدارندگی بر پایه ارزش‌های جهان‌شمول بین آن‌ها برقرار باشد.

این تعریف نتیجه‌ی بررسی مفهوم لغوی و اصطلاحی اصل، تناسب، جرم، مجازات و حقوق بین‌المللی کیفری است.

۱-۱- واژه‌ی «اصل» در این جا به معنی قاعده‌ای قانون‌ساز و آمره است که وجود خود را از معاهده‌ی چندجانبه‌ای به نام اساسنامه‌ی دیوان کیفری بین‌المللی می‌گیرد و موجب قواعد حقوقی عام، اساسی و خاصی است که ملاک‌های تقنینی، قضایی و اجرایی از آن نشأت گرفته و یا لازمه‌ی تحقق این اصل در عرصه‌ی جهانی است. آن‌هم برای پایان دادن به ددمنشی‌ها، حفظ نظم عمومی بین‌المللی، تحقق عدالت کیفری و مجازات مجرمینی که وجدان بشریت را به درد آورده اند.

۱-۲- واژه‌ی «تناسب» کلمه‌ای عربی از ریشه‌ی (نسب) و مصدر ثلاثی بر وزن تفاعل و دارای مفهوم فعلی دو طرفینی است. در لغت فارسی به معنی به همدیگر پیوندشدن و با

3. «The Principal of the Proportionality between Crime and Punishment in International Criminal Laws»; «le principe de la proportionnalité entre le crime et le châtime en droit pénal international»; «el principio de la proporcionalidad entre el crimen y el castigo en las leyes penales internacionales»

هم مناسبت داشتن و وجود داشتن رابطه و نسبت میان دو کس و یا دو چیز است و برابری دو نسبت را نیز تناسب می‌گویند.^۴

در لغت‌نامه‌های انگلیسی، واژه‌ی تناسب اغلب، معادل «Proportionality» آمده و از متفرعات اصل قانونی بودن جرم و مجازات در مکتب عدالت مطلقه است که با هدف سزاگرایی هم‌خوانی دارد. همین اصل در مکتب تحقیقی حقوق جزا، به‌عنوان اصل تفرید مجازات مطرح است. در مکاتب حقوقی مبتنی بر دین نیز اصل تناسب مکافات با گناه مدنظر شارع مقدس بوده است؛ برای مثال از دیدگاه اسلامی، صحبت از عدالت بر اساس «استحقاق»^۵ و «انذار»^۶، «جزائا وفاقا»^۷ و «مجازات به قدر خطا»^۸ برای رابطه‌ی انسان‌ها با انسان‌ها از یک طرف، و برای رابطه‌ی خداوند با انسان و آن کسی که از طرف خدا با انسان رابطه دارد از طرف دیگر می‌شود.

هم‌چنین شاهد فضل و احسان^۹ از طریق «مبالغه در عفو»^{۱۰} برای حفظ کرامت انسانی، «قبول پشیمانی»^{۱۱} برای اصلاح و بازسازی، «تبشیر»^{۱۲} برای تشویق و سبقت در امور خیر

۴. برای اطلاع بیشتر رک. زارعی، محمدحسین، «تناسب جرایم و مجازات‌ها در ایران»، پایان‌نامه‌ی دوره-

ی کارشناسی ارشد رشته‌ی حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۷۲، صص. ۳ به بعد.

۵. سوره‌ی قمر، آیه‌ی ۴۵.

۶. سوره‌ی شعرا، آیات ۲۰۷ و ۲۰۸؛ «وما اهلکنا من قریه الا لها منذرون ذکریم ما کننا ظالمین».

۷. سوره‌ی نبا، آیه‌ی ۲۳؛ «جزائا وفاقا».

۸. سوره‌ی شوری، آیه‌ی ۴۰؛ «جزائ السیئه سیئه مثلها».

۹. «ان الله یامر باعدل والاحسان».

۱۰. «وما اصابکم من مصیبه فبما کسبت ایدیکم و یعفو عن کثیر ... ان یشاء یشکن الریح فیظللن رواکدعلی ظهره ان فی ذالک لآیات لکل شکور او یتوبقهن بما کسبوا و یعف عن کثیر»؛ سوره‌ی شوری، آیات ۳۴-۳۰.

۱۱. «تاب علیهم لیتوبوا»؛ سوره‌ی توبه، آیه‌ی ۱۱۸. هم‌چنین «غافر الذنب و قابل التوب»؛ سوره‌ی غافر، آیه‌ی ۳.

و «مبالغه در پاداش»^{۱۳} برای نهایت لطف و انسان‌دوستی هستیم. بنا به این عبارات که جملگی مبنای قرآنی دارند به نظر می‌رسد تناسب مدنظر خداوند استحقاق و شایستگی ذاتی و اکتسابی افراد است که میزان برخورداری و محرومیت‌ها را برای‌شان تعیین می‌کند. این دیدگاه مشابه دیدگاه «اسپارت‌ها»^{۱۴} و «ملس‌ها»^{۱۵} (البته بر مبنای خودنفعی) در مقابله با «امپریالیسم آتنی» (یا واقع‌گرایان باستانی)^{۱۶} و مورخین و بعضی فلاسفه یونان باستان از جمله سقراط (۳۹۹-۴۷۰ ق.م)، توکودیدس (۴۰۰-۴۷۱ ق.م)، فلاطون و ارسطو در مبحث «سیاست بین‌المللی» و «جنگ» و «عدالت و فضیلت» به مفهوم فضیلت ذاتی و اکتسابی افراد است؛^{۱۷} که در مجموعه عقاید آرمان‌گرای کلاسیک قرار می‌گیرند^{۱۸} و دنباله‌رو آنان آرمان‌گرایان عقلی مدرن^{۱۹} هستند.

جست و جوی معنای تناسب در لابه‌لای این مباحث از این حیث جالب توجه است که هر دو مفهوم عدالت به شرح مذکور به صورت برنامه‌ی عملیاتی اجتماعی، اقتصادی، نظامی و فرهنگی قطب‌های سیاسی و قدرت‌های تاثیرگذار در عرصه‌ی بین‌المللی و نظم

←

۱۲. «والی مدین اخاهم شعبیا فقال یا قوم اعبدو و الله وارجو الیوم الاخر»؛ سوره‌ی عنکبوت، آیه‌ی ۳۶.

۱۳. «ومن یقترف حسنه نزد له فیها حسنا»؛ سوره‌ی شوری، آیه ۲۳.

۱۴. اسپارت‌ها و ملس‌ها اقوامی بودند که با امپریالیسم آتنی در جنگ بودند و ادعای رابطه با خدا و مقابله با امپریالیسم آتنی داشتند.

۱۵. نک. تواس پنگل، عدالت در میان ملل، صص. ۵۲-۲۳- آشوری، محمد، حقوق بشر و مفاهیم مساوات، انصاف و عدالت، انتشارات دانشگاه تهران، صص. ۱۱ و ۱۳.

16. The War of Peloponnesians and Athenians.

۱۷. همان.

۱۸. همان.

۱۹. بروس راست، سیاست جهانی، انتشارات وزارت امور خارجه جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۸۷.

بین‌المللی درآمده است.^{۲۰} برنامه‌های اجزای سازمان مبارزه با تبه‌کاری از جمله تبیین ارزش‌های برتر و مورد حمایت کیفری، تعیین اهداف کیفری، جرم‌انگاری و تعیین ضمانت اجرای کیفری تشکیلات قضایی و شیوه‌های قضایی و اجرایی با یکدیگر در عمل تفاوت فاحش و متضاد دارند که در مجموع نظام بین‌المللی و جامعه‌ی جهانی را تشکیل می‌دهند.^{۲۱} با این وصف نظام کیفری بین‌المللی وظیفه‌ی حفظ و حمایت از چنین نظام متعارضی را بر مبنای عدالت کیفری بین‌المللی و اصل تناسب جرم و مجازات به عهده دارد. این است که به نظر می‌رسد تناسب جرم و مجازات در نظام بین‌المللی لزوماً باید مفهومی جدید به خود بگیرد به گونه‌ای که مورد قبول همه‌ی اعضای جامعه‌ی بین‌المللی نیز باشد؛ یا باید زمینه‌ی اجرای تناسب جرم و مجازات در نظام حقوقی کیفری بین‌المللی بر اساس مفهوم داخلی آن فراهم آید. همان‌گونه که در ماده‌ی ۸۰ اساسنامه‌ی دادگاه بین‌المللی کیفری رم این معنا تعقیب شده است و صلاحیت آن دادگاه صلاحیت تکمیلی قلمداد گردیده است.^{۲۲} به این ترتیب مفهوم تناسب بر مبنای بلوک‌بندی‌های مختلف بین کشورها مفهومی متفاوت به خود می‌گیرد.

۳-۱- مفهوم «تناسب» از دیدگاه حقوق کیفری بین‌المللی: همان‌طور که اشاره شد قواعد بین‌المللی در وهله‌ی اول برای حفظ نظم جهانی است. بنابراین اگر نظم جهانی را خروجی یک سیستم یا نظام فرض کنیم، لابد عناصر اجرایی هماهنگ با سایر اجزا نیز باید وجود داشته باشد تا بتواند نظم یا نظام جهانی را حفظ کند. با توجه به این پیش فرض که هر مجموعه‌ی پویا و رو به تکامل باید از تناسب و

۲۰. همان.

۲۱. همان.

۲۲. شریعت باقری، محمدجواد، اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی، انتشارات جنگل، ۱۳۸۶.

هماهنگی اجزا با یکدیگر و کل مجموعه با زیر مجموعه‌ی خود برخوردار باشد، لزوم جریان تناسب در بین کلیه‌ی اجزای و مجموعه‌های مافوق و مدون بر همگان آشکار است.

۴-۱- واژه‌ی جرم از نظر لغوی در ادبیات فارسی به معنای گناه است.^{۲۳} از نظر حقوق داخلی تعریف‌های گوناگونی مطرح شده که مشهورترین و کامل‌ترین آن‌ها عبارت است از نقض قانون که برای آن کیفر یا اقدام تامینی و تربیتی یا درمانی و مدیریتی تعیین شده باشد.^{۲۴} اگر به لسان فراگیرتری بخواهیم بیان کنیم، جرم هر رفتار به دور از هنجارهای اجتماعی را گویند که مستلزم پاسخ اجتماعی باشد.^{۲۵}

از نظر حقوق کیفری بین‌المللی، بر اساس اسناد بین‌المللی جرم هر رفتاری است که در زمان وقوع منطبق با یکی از جرایمی باشد که در صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی است (ماده‌ی ۲۲ اساسنامه‌ی دیوان کیفری). طبق ماده‌ی ۵ اساسنامه، دیوان نسبت به جرایم زیر که مورد اهتمام مجموعه‌ی جهانی است صلاحیت رسیدگی دارد: جنایت نسل-کشی، جنایات ضد بشریت و جنایات جنگی.

جنایت تجاوز^{۲۶} که به دو دسته‌ی جرایم بین‌المللی ذاتی و عرضی یا قراردادی تقسیم

۲۳. دهخدا، علی اکبر، لغتنامه؛ واژه‌ی جرم در انگلیسی معادل «crime» است.

۲۴. صفاری علی، کیفرشناسی، انتشارات جنگل، ۱۳۸۶، ص. ۲۰ - نوربها، رضا، حقوق جزای عمومی، انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۱.

۲۵. دلماس مارتی، نظام‌های بزرگ سیاست جنایی معاصر، ترجمه‌ی نجفی ابرند ابادی، انتشارات میزان، ۱۳۸۴، ص. ۲۵.

۲۶. شریعت باقری، پیشین، ص. ۱۰۰. علاوه بر این اصطلاح حقوق بین‌المللی کیفری تداعی دو رشته‌ی کاملاً مشخص از قواعد کیفری در عرصه‌ی بین‌المللی را شامل می‌شود که بی‌ارتباط با یکدیگر نیستند و مرزهای بسیار ظریفی نسبت به هم دارند.

شده‌اند و مربوط به حقوق بشر و حقوق بشردوستانه هستند و ممکن است در نظام داخلی نیز تحت همین عنوان جرم‌انگاری شده باشند.^{۲۷} در این جا لازم است توضیح دهیم جرمی که می‌خواهیم تناسب بین آن و مجازاتش را بررسی کنیم، کدام است؟ آیا باید تناسب بین جرایم ذاتی با مجازات‌های مقرر را بررسی نماییم یا تناسب بین جرایم قراردادی و مجازات‌ها را باید مدنظر قرار دهیم؟ یا تناسب مجازات درباره‌ی هر دو نوع جرم مذکور موضوع بحث است؟ به علاوه تعریف جرم بر اساس نظام حقوق کیفری داخلی چه جایگاهی در حقوق بین‌المللی کیفری دارد؟ کدام دسته مهم‌تر و سنگین‌تر هستند؟ این توجه از آن جا ضروری است که جرایم مذکور از نظر مبنا و هدف و تئوری موضوع مورد حمایت با یکدیگر متفاوت‌اند و این تفاوت می‌تواند در تبیین و تعیین معیارهای تقنینی، قضایی و اجرایی تناسب جرم و مجازات با یکدیگر و در «نظم عمومی جامعه‌ی بین‌المللی» و «نظم داخلی» تاثیرگذار باشد.^{۲۸-۳۰}

←

رشته‌ی اول: قواعدی که رفتاری را برای دفاع از جامعه‌ی بین‌المللی و اجزا و اعضای نوعی آن و نظم جهانی مقرر می‌دارد و برای نقض آن کیفری معین می‌کند. رشته‌ی دوم: همان اجزای بین‌المللی حقوقی کیفری داخلی است که در آن‌ها عنصر برون‌مرزی وجود دارد.

۲۷. حسینقلی نژاد، حسین، حقوق کیفری بین‌المللی، انتشارات میزان، ۱۳۷۳، ص. ۲۰۰.

۲۸. همان، ص. ۳۳.

29. Crimes against Humanity: a Normative Account, p. 309, by Larry May, IncNetLibrary, 2005, p.216.

هم‌چنین نک. رابرتسون، جفری، جنایات علیه بشریت، ترجمه‌ی حسین میرمحمد صادقی، انتشارات دانشگاه علوم اسلامی رضوی، ۱۳۸۳، ص. ۴۵۴.

دو نوع جرایم اخیر به طور ذاتی رفتارهایی غیرقانونی هستند که به بنیان جامعه بین‌المللی زیان می‌رساند و چون جامعه بین‌المللی میان دولت‌ها به وجود آمده است، این نوع جرم بین‌المللی را می‌توان رفتار غیرقانونی دولتی در رابطه با دولت‌های دیگر تعریف کرد که جنگ و تهاجم یا تعرض مثال رایج آن است. خصوصیت مشترک همه جرایم بین‌المللی آنست که با خشونت به همراه‌اند.

اما جرایم مبتنی بر نظام حقوق بشر به نظر از نوع جرایم قراردادی باشند^{۳۱}، چرا که اولاً مبنای قراردادی و معاهداتی دارند، و ثانياً هرچند مبنای نظری آن‌ها اسناد حقوق بشر و فلسفه‌ی مکتب حقوق طبیعی است، اما چون دولت‌هایی که حتی نظام داخلی آن‌ها متکی به اصول مکتب حقوقی طبیعی نیست، آن اسناد را امضا کرده‌اند، از این حیث ماهیت قراردادی پیدا می‌کنند.

به اعتقاد برخی نویسندگان فهرست جرایم بین‌المللی فراتر از چهار عنوان مذکور است.

۵-۱- واژه‌ی حقوق بین‌الملل کیفری: پرسش اساسی این است که واژگان «اصل»، «تناسب»، «جرم»، و «مجازات» در کدام محدوده و مفاهیم حقوق کیفری بین‌المللی مطرح است؟ چرا که عده‌ای معتقداند، حقوق بین‌المللی کیفری اشاره به آن دسته از جرایم

←

30.Dinstein, Yoram; Tabory, Mala, War Crimes in International Law , 1996- Dormann, Knut, Elements of War Crimes Under the Rome Statute of the International Criminal Law, 2003, pp. 163-580.

۳۱. دیهیم، علیرضا، درآمدی بر حقوق بین‌المللی کیفری، انتشارات مرکز چاپ وزارت امور خارجه، ۱۳۸۰، ص. ۲۸۸.

تعریف شده در قوانین جزایی داخلی دارد که جنبه‌ی فراملی دارند و تمام و یا قسمتی از عناصر آن‌ها در خارج از مرزها ارتکاب می‌یابد^{۳۲}؛ اما عده‌ی دیگری معتقداند که حقوق کیفری بین‌المللی عبارت است از قواعد الزام‌آور بین‌المللی دولت‌های عضو اساسنامه‌ی دیوان کیفری بین‌المللی که ناظر است به جرایم چهارگانه‌ای که مجازات آن‌ها مفهومی جهانی پیدا کرده است^{۳۳}.

قواعد بین‌المللی همان‌طور که قبلاً اشاره شد عبارت است از: ۱- قواعد عرفی بین‌المللی؛ و ۲- قواعد حامی و حافظ ارزش‌های مورد احترام تمامی جامعه‌ی بین‌المللی که النهایه به دو دسته قواعد مربوط به حقوق بشر و قواعد بشردوستانه تقسیم می‌شوند.^{۳۴} بر این مبنا، حقوق بین‌المللی کیفری را مجموعه‌ای از قواعد بین‌المللی می‌دانند که برای توصیف جرایم بین‌المللی و نیز الزام دولت‌ها به تعقیب و مجازات دست‌کم برخی از آن‌ها تنظیم شده است. دیگر این که حقوق یادشده آیین دادرسی بین‌المللی ویژه‌ای برای تعقیب و محاکمه‌ی اشخاص متهم به چنان جرایمی تدارک می‌بیند.

با وجود این، ارائه‌ی تعریفی واحد از ماهیت این قواعد و حقوق بین‌المللی کیفری، با مفهومی جهان‌شمول و مورد قبول همه‌ی بازیگران عرصه‌ی بین‌المللی بسیار دشوار است، زیرا حقوق بین‌المللی کیفری ناظر به وظیفه‌ی حمایت از نظم عمومی بین‌المللی است و ضامن تحقق عدالت بین‌المللی می‌باشد.

۳۲. خالقی، علی، جستارهایی از حقوق جزای بین‌الملل، انتشارات شهر دانش، ۱۳۸۸، ص. ۱۶.

۳۳. کاسسه، پیشین، ص. ۲۱ - میرمحمد صادقی، حسین، حقوق جزای بین‌الملل، انتشارات میزان، ۱۳۷۷، ص. ۱۹.

۳۴. ضیایی بیگدلی، حقوق بین‌الملل عمومی، انتشارات دانشگاه علامه طباطبائی، ۱۳۸۴ - حسینی‌نژاد، پیشین، ص. ۹۶.

با ذکر این مطالب حال باید به تعریف اصل تناسب جرم و مجازات در «حقوق بین‌المللی کیفری» همت گمارد، به گونه‌ای مورد قبول واقع و با عناصر مقوم حقوق بین‌المللی کیفری سازگار باشد. برای این منظور لازم است مقوله‌های مقوم حقوق بین‌المللی کیفری از یکدیگر تفکیک شود تا بتوان با شناخت دقیق این مقوله‌ها، اصل تناسب جرم و مجازات را به‌عنوان هماهنگ‌کننده‌ی اجزا و عناصر نظام عدالت کیفری و سیاست بین‌المللی از یک طرف، و کل این خرده نظام با خرده نظام‌های عدالت در عرصه‌های نظامی، اقتصادی، فرهنگی، و نظام کلی عدالت بین‌المللی از طرف دیگر براساس نظم عمومی در جامعه‌ی جهانی^{۳۵} و سیاست جهانی^{۳۶} شناسایی کنیم.

نظام فراملی، ورای نظام داخلی ممکن است در سطح منطقه‌ای یا جهانی بنا به اراده‌ی ملت‌ها و دولت‌ها، ملل و دول و تعامل بین آن‌ها شکل بگیرد.

نظم و نظام جهانی به مثابه ظرفی بزرگ و فراخ است که باید دربرگیرنده‌ی تمام نظامات داخلی باشد. به علت وجود اختلافات و عدم توفیق در طرح‌ریزی نظامی فراگیر، ناگزیر بازیگران عرصه‌ی بین‌المللی در پی نظامی چندقطبی اما مرتبط با یکدیگر هستند. نظامی که با اهداف مشترک و البته متعارف با توجه به امکانات و ابزار در اختیار در کنار واقعیت‌ها و عوامل تاثیرگذار تشکیل و فعال گردد؛ نظامی که تحت تاثیر عواملی چند

۳۵. جامعه‌ی جهانی متشکل از ملت‌ها و دولت‌ها و روح ارزشی حاکم و متفاوت بر آن‌هاست که با یکدیگر برحسب دیدگاه‌های مختلفشان روابط فراملی برقرار می‌نمایند. چگونگی و نوع این رابطه به اهداف سیاست فراملی یا خارجی اعضا بستگی دارد. این سیاست‌ها تحت تاثیر جریان‌های فکری مختلفی است. هر یک از این جریان‌های فکری سیاست جهانی خاصی را تعقیب می‌کند و سعی دارد آن را به تمام جهان تعمیم دهد و عمومی نمایند. برای اطلاع بیش‌تر نک. بروس راست، پیشین، صص. ۱۰۳ و ۱۳۷.

۳۶. همان، ص. ۳۵.

کارکردهایی دارد.^{۳۷} مهم‌ترین واقعیت‌ها و عواملی که در عصر حاضر به اعتقاد صاحب نظران سیاسی^{۳۸} بیش‌ترین تاثیر را در جامعه و نظام جهانی دارند به شرح زیر می‌باشد:

- ۱- ظهور جریان‌های فکری؛
 - ۲- افراد تصمیم‌گیر و شخصیت آن‌ها؛
 - ۳- نقش تصمیم‌گیرندگان؛
 - ۴- ساختار حکومتی؛
 - ۵- جامعه‌ای که تصمیم‌گیران بر آن حکومت می‌کنند؛
 - ۶- مجموعه روابط دولت‌های ملی، تصمیم‌گیران و سایر بازیگران بین‌المللی که در نظام جهانی حضور دارند.
- این عوامل تاثیرگذار و سطوح تحلیلی آن‌ها، قواعدی را برای ایجاد و حفظ نظم و نظام جهانی و تحقق عدالت کیفری بین‌المللی ترسیم می‌کنند که «قاعده یا اصل آمره‌ی تناسب جرم و مجازات» در طول آن قواعد، آخرین و جزئی‌ترین، ولی در عین حال پرنمودترین و کارسازترین قاعده به حساب می‌آید؛ به طوری که بازخورد آن مستقیماً به اولین و مهم‌ترین قواعد برمی‌گردد و میزان برقراری و حاکمیت مهم‌ترین قواعد یا نظم و نظام جهانی بر مبنای آن سنجیده می‌شود. به عبارتی هرچه تناسب دقیق‌تری بین ضمانت اجراهای پیش‌بینی شده و رفتارهای مخل‌کننده نظم به مفهوم علمی آن برقرار باشد، می‌توان به همان نسبت شاهد برقراری نظم عمومی در نظام جهانی بود. سازمان‌دهی مبارزه

۳۷. علی آبادی، عبدالحسین، حقوق جنایی، جلد دوم، انتشارات فردوسی، ۱۳۶۷، ص. ۵۰ - گلدو زیان، ایرج، حقوق جزای عمومی، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۰، ص. ۵۰.

۳۸. قاسمی، فرهاد، اصول روابط بین‌الملل، نشر میزان، ۱۳۸۴، ص. ۲۲۰.

با تبهکاری در سطح بین‌المللی و نظام جهانی را سیاست جنایی بین‌المللی گویند.^{۳۹} عناصر این سازمان‌دهی، عبارت است از اهداف کیفری، عناوین مجرمانه و ضمانت اجرای کیفری، و تشکیلات قضایی و اجرایی. در حال حاضر در سطح بین‌المللی اساسنامه‌ی دیوان کیفری بین‌المللی به طور اخص، و سایر کنوانسیون‌ها به طور اعم موارد مذکور را تعریف و تعیین می‌کنند. در این بین باید بررسی کرد که آیا نظام جهانی از یک سنخ و نوع است یا نظم جهانی چندقطبی، تکثرگرا و تابع بلوک‌بندی‌های مختلف است؟ و اگر نظام جهانی یک‌پارچه نیست، آیا اصل تناسب جرم و مجازات که متضمن عدالت کیفری بین‌المللی است، مفهومی چندگانه و متناسب با همان نظام و بلوک‌بندی‌ها دارد و یا این که مفهومی واحد و جهانی است؟

در پاسخ باید گفت اولاً نظم جهانی تک‌قطبی نیست؛ ثانیاً در جهان چندقطبی بلوک‌بندی‌های گوناگونی وجود دارد^{۴۰} و هر بلوک تحت نفوذ قدرت‌های چندگانه است که چه از نظر نظام اقتصادی و فرهنگی و چه از نظر نظام حقوقی و کیفری، و چه از نظر مفهوم عدالت حتی از نوع کیفری آن با هم اختلاف دارند،^{۴۱} چرا که نقض ممنوعیت‌های کیفری تعریف ماهوی نشده است^{۴۲}، فهرست کاملی از جرایم و مجازات‌ها ارائه نشده و مفاهیم مشابهی مانند اصل فردی کردن مجازات‌ها^{۴۳}، اصل مقابله به مثل و مماثله در روابط

۳۹. ریموند، گسن، جرم‌شناسی کاربردی، ترجمه‌ی مهدی کی‌نیا، انتشارات مترجم، ۱۳۷۲. ص. ۷.

۴۰. بروس راست، پیشین، ص. ۱۲۰.

۴۱. انواع عدالت عبارت است از عدالت معاوضی، عدالت توزیعی و عدالت اختلاطی. برای اطلاع بیش‌تر نک. آشوری و دیگران، پیشین.

۴۲. کاسسه، پیشین، ص. ۳۰.

۴۳. توحیدی فرد، محمد، "بررسی اصل فردی کردن مجازات"، پایان‌نامه‌ی کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۷۱ - زارعی، محمدحسین، "تناسب جرایم و مجازات‌ها در حقوق ایران"، پایان‌نامه‌ی کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۷۲.

بین‌الملل مطرح هستند. در نتیجه اصل تناسب جرم و مجازات در هر یک از بلوک‌ها و نظام‌های مذکور دارای مفهوم و تعریف خاص و متناسب با نظام‌های مذکور است.^{۴۴} در چنین وضعیتی باید اذعان کرد، اگر حقوق کیفری بین‌المللی را حتی محدود به مفاد اساسنامه‌ی دیوان کیفری بین‌المللی و مقررات مربوط بدانیم و بخواهیم بر اساس آن مفهوم واحدی از تناسب جرم و مجازات ارائه نماییم، هم‌چنان با مشکل مواجه خواهیم بود، چرا که کشورهای امضاکننده‌ی اساسنامه همه از یک بلوک نیستند، هر چند که در جرم-انگاری برخی جرایم در سطح بین‌المللی متفق‌القول هستند.

۲- ملاک‌های تقنینی جرایم و مجازات‌های بین‌المللی

در طول تاریخ اصل تناسب بین جرایم و مجازات‌ها در نظام‌های کیفری داخلی مفهوم ثابتی نداشته است، زیرا چنان که آمد، این اصل به طور مستقیم تحت تاثیر ضابطه‌های صوری و عینی جرم‌انگاری، انواع عدالت از جمله عدالت استحقاقی، احسان، و فایده‌ی عملی و تاثیر تحقق اهداف کیفری از یک طرف و وضع مجازات‌ها، زمان و مکان اجرای قانون جزا از طرف دیگر بوده است؛ برای مثال در ادوار اولیه ملاک تناسب جرم و مجازات «آزار به اندازه‌ی آزار بود»^{۴۵}؛ یا طبق اصول مسیحیت هنگامی بین جرم و مجازات تناسب برقرار می‌شود که باعث بهبود وضع شخص مجرم گردد؛^{۴۶} یا در حقوق رم هر نوع

۴۴. قاسمی، پیشین، ص. ۲۰۰.

۴۵. کتبه‌ی داریوش؛ نقل از: پاشا صالح، علی، تاریخ حقوق، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۴۶، ص. ۴۰.

۴۶. سن اگوستین؛ نقل از: مارک آنسل، مکتب دفاع اجتماعی نوین، ترجمه‌ی محمد آشوری و عبدالحسین نجفی ابرند آبادی، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۰، ص. ۱۷.

مجازات و میزان آن که به دل‌خواه حاکم برای جرایم تعیین می‌شد، متناسب تلقی می‌گردید.^{۴۷} امروزه ما از آن دوران به دوره‌ی احکام نامعین استبدادی یاد می‌کنیم و چون مجازات براساس انتقام بود آن را تقیح می‌کنیم. از قرن هیجدهم به بعد که دوره‌ی آزادی نیز به شمار می‌آید، صاحب‌نظران مختلف ملاک‌هایی را برای تناسب جرم و مجازات اعلام داشتند. در ابتدا از این ملاک‌های نخستین استقبال خوبی به عمل آمد و از آن به عنوان انقلاب اصلاحی یا شد. اما به تدریج با تکامل جوامع انسانی این ملاک‌ها مورد انتقاد قرار گرفتند؛ برای نمونه وقتی که منتسکیو در سال ۱۷۴۸ می‌گفت «مجازات متناسب با جرم آن است که برای جلوگیری از جرم بسته به درجه‌ی تمدن و فرهنگ هر کشور، موثر باشد»^{۴۸} زمام‌داران، اندیشمندان و آزادی‌خواهان اروپا از آن استقبال کردند. همین‌طور عقاید فیلسوفانی چون بنتام، ژان ژاک روسو و سزاریکاریا با استقبال مواجه شد؛ آن‌ها با طرح نظریه‌ی اجتماعی اعلام داشتند باید «زیان ناشی از مجازات بیش‌تر از زیان ناشی از جرم باشد تا میان جرایم و مجازات‌ها تناسب برقرار گردد».^{۴۹} این دیدگاه به حکایت تاریخ تحولات کیفری، دگرگونی‌های عمیقی در مناسبات کیفری از نظر نوع و میزان مجازات

۴۷. محسنی، مرتضی، حقوق جزا عمومی، انتشارات دانشگاه ملی، ۱۳۵۶، ص. ۱۵۱.

۴۸. منتسکیو، شارل، روح القوانين، ترجمه‌ی علی اکبر مهندی، موسسه امیرکبیر، چاپ نهم، ۱۳۷۰، ص. ۳۹۰.

۴۹. بنتام فیلسوف عقل‌گرا مولف کتاب «جرائم و پاداش‌ها» نقل از: محسنی، پیشین، ص. ۱۸۹ - ژان ژاک روسو، قرارداد اجتماعی، ترجمه‌ی منوچهر کیا، تهران، انتشارات دریا، ص. ۴۱. ۴۲ - سزاریکاریا (۱۷۹۴ - ۱۷۳۸)، رساله جرائم در مجازات‌ها، ترجمه‌ی محمدعلی اردبیلی، انتشارات دانشگاه شهید بهشتی (ملی سابق)، ۱۳۶۸، ص. ۱۰۵.

به وجود آورد، به گونه‌ای که منجر به تصویب قانون ۱۸۱۰ م - فرانسه شد و سرتاسر اروپا را تحت تاثیر قرار داد.

اما همین قاعده‌ی مقبول، توسط طرف‌داران «مکتب عدالت مطلقه» به‌ویژه کانت مورد انتقاد قرار گرفت.^{۵۰} به اعتقاد آن‌ها نظریه‌ی فوق مبنای جرایم و مجازات‌ها را فقط منافع اجتماعی دانسته و به امور اخلاقی که زیربنای جرایم و مسئولیت را تشکیل می‌دهند، بی‌توجه بود. این انتقاد منجر به تلفیق نظریه‌ی «فایده‌ی اجتماعی» و این قاعده که «مجازات نه بیش از آن‌چه عدالت اقتضا می‌کند و نه بیش‌تر از آن اندازه که فایده دارد»^{۵۱} شد.

اما این مکتب هم با ظهور مکاتب تحقیقی حقوق جزا، به دو دلیل عملی و نظری مورد انتقاد قرار گرفت:

۱ - دلیل نظری: اعتقاد بر این بود که این مکتب آزادی اراده‌ی انسان را اصل مسلم در مسئولیت اخلاقی مجرم نمی‌داند؛

۲ - دلیل عملی: تعیین مجازات به تناسب درجه‌ی «مسئولیت اخلاقی» باعث می‌شود قضات در قبول و رعایت کیفیات مخففه زیاده‌روی کنند. و در نتیجه کیفرها بی‌اثر شود. به

۵۰. امانتل کانت؛ نقل از: علی آبادی، پیشین، جلد اول، ص. ۲۰.

۵۱. نمایندگان اصلی مکتب نئوکلاسیک عبارت‌اند از گیزو (۱۸۷۴ - ۱۷۸۷) مولف کتاب اعدام در جرایم سیاسی؛ نئو در جفری (۱۸۴۳ - ۱۷۹۴)؛ ویکتور کوزن (۱۸۶۷ - ۱۷۹۲) مولف کتاب پیرامون زندان‌ها؛ و رسی (۱۸۴۸ - ۱۷۸۷)؛ انریکو فری؛ استاد حقوق جزا در دانشگاه رم مولف کتاب (جامعه شناسی جنایی) صاحب نظریه‌ی قانون اشباع جنایی. برای اطلاع بیش‌تر رک. کی نیا، مهدی، علوم جنایی، جلد سوم، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۴۶، صص. ۱۲۳۲ به بعد.

ویژه حبس‌های کوتاه‌مدت خاصیت ارباب و اخافه‌ی عمومی را از دست داده و در اصلاح اخلاقی مجرم به کلی بی‌فایده می‌شوند.

بنیان‌گذاران مکتب تحقیقی که به واقعیت‌هایی چون عوامل زیستی، اجتماعی و روانی ارتکاب جرم پی برده بودند، ابتدای نادرست مجازات را براساس مسئولیت اخلاقی و آزادی نادرست دانسته و اعتقاد داشتند که اراده‌ی مجرم آزاد نیست. بنابراین مجازات‌ها بر مبنای مسئولیت اخلاقی و فایده‌ی اجتماعی را نامتناسب ارزیابی می‌کردند. آن‌ها به مسئولیت اخلاقی مجرم اعتقادی نداشتند، اما مجازات را بر مبنای مسئولیت اجتماعی ضروری دانسته، و برای تناسب جرم و مجازات، به جای طبقه‌بندی جرایم از حیث شدت و ضعف، پیشنهاد می‌کردند دسته‌بندی مجرمین متداول گردد.^{۵۲} طبق این نظر مجرمین به پنج دسته‌ی بزه‌کار مادرزاد، به عادت، دیوانه، اتفاقی و هیجانی تقسیم می‌شوند.^{۵۳}

اصول این مکتب نیز به دلیل نفی اراده و اختیار و مسئولیت اخلاقی بزه‌کار و نیز به دلیل حتمی و علمی نبودن دسته‌بندی مجرمین، مورد انتقاد قرار گرفت. در ادامه در اواخر قرن نوزدهم نظریه‌ای تحت عنوان «اصالت عمل جزایی»^{۵۴} بر پایه‌ی اندیشه‌ی فیلسوف آمریکایی «ویلیام جیمز» مطرح شد؛ در این نظریه برخی با تلفیق گرایش‌های مکتب نئوکلاسیک و تحقیقی اعتقاد داشتند تناسب بین جرم و مجازات با ائتلاف و پیوند نظریه‌ی

۵۲. گاروفالو قاضی دادگستری، مؤلف کتاب (جرم شناسی) ۱۸۸۵ میلادی.

۵۳. همان.

۵۴. پرنیس بلژیکی، وان هامل هلندی و فون لیست آلمانی.

مکتب تحقیقی و کلاسیک میسر است.^{۵۵} در مقابل عده‌ای نیز معتقد بودند مجازات متناسب با جرم آن است که به اندازه‌ای شدید باشد که جنبه‌ی ارعاب و تهدید داشته باشد زیرا ترس از مجازات عامل جلوگیری از ارتکاب جرم است.^{۵۶}

در اوایل قرن بیستم نیز گر/ماتیکا با انتشار کتاب حقوق جزای ذاتی، اعمال هرگونه مجازات را نامتناسب اعلام کرد و خواستار الغای کیفر شد. بالاخره در همین قرن اتحادیه‌ی بین‌المللی حقوق جزا با دسته‌بندی مجرمین به دو گروه قابل اصلاح و غیرقابل اصلاح، مجازات طرد را برای مجرمین غیرقابل اصلاح متناسب و مجازات حبس را برای مجرمین قابل اصلاح متناسب دانسته است. بعضی نیز با توجه به اصل قانونی بودن جرم و مجازات، مجازات‌های معلق و مشروط را برای مجرمین قابل اصلاح و اقدامات تأمینی بر مبنای طرد را برای مجرمین خطرناک پیشنهاد کرده‌اند.^{۵۷}

این تحولات هم‌چنان ادامه داشته است. یکی از دانشمندان معاصر با ارائه‌ی اصول مکتب دفاع اجتماعی نوین معتقد است، مجازات متناسب آن است که با شخصیت متهم سنجیده شده و با آن منطبق باشد؛ در این راه با رعایت احترام به آزادی فرد و مقام انسانی مجرم، با تحقیق و پژوهش علمی، شخصیت مجرمین باید شناسایی و در جهت دفاع از

۵۵. رک. محسنی، پیشین، صص. ۲۳۷، ۲۳۹.

۵۶. المینا و کارناوله نویسندگان کتاب مکتب سوم ایتالیا؛ نقل از: محسنی، همان.

۵۷. همان، ص. ۲۴۰ - دانش، تاج‌الزمان، کیفر شناسی و علم زندان‌ها، تهران، انتشارات زندان قصر، صص. ۳۹ به بعد.

گزند آنان، مجازاتی که مدافع اجتماعی و حامی فرد باشد تعیین شود.^{۵۸} نظریه‌ی دیگری نیز درباره‌ی تناسب جرم و مجازات از دیدگاه جامعه‌شناسی حقوقی مطرح است. طبق این نظریه علی‌الاصول مجازات‌ها ناعادلانه و غیرمنصفانه هستند و با هیچ یک از اهداف حقوق جزا تناسب ندارند، اما اعمال مجازات به خاطر احساس عدالت مردم تا زمانی که به رشد اجتماعی بالایی نرسیده‌اند ضروری است. از این رو مجازات هنگامی با جرم متناسب است که بتواند احساسات جریحه‌دار شده‌ی افراد جامعه را به حالت تعادل اولیه برگرداند. احساس عدالت وابسته به میزان رشد اجتماعی افراد آن جامعه است.^{۵۹}

به هر رو از منظر دانشمندان حقوق کیفری بین‌المللی^{۶۰}، جرایم موضوع حقوق کیفری بین‌المللی، جرایمی ذاتی و قراردادی معرفی می‌شوند که به موجب معاهدات بین‌المللی براساس احساس مشترک دول و ملل از فجایی که وجدان بشریت را متالم می‌کند، تعیین شده‌اند و در سطح بین‌المللی و داخلی قابل تعریف قانونی و تعقیب می‌باشند؛ در واقع این معاهدات واکنش جامعه‌ی جهانی را در مقابل تبهکاری‌های بین‌المللی سازمان می‌دهند.^{۶۱}

واکنش‌های بین‌المللی در مقابل فجایع انسانی ابتدا از نوع واکنش‌های سیاسی جمعی و فردی بین‌المللی از قبیل تحریم‌ها و قطع روابط سیاسی بوده است. رفته‌رفته به دلیل عدم کارآیی و عدم تناسب، کشورها روی به تشکیل دیوان‌های موقت کیفری بین‌المللی آورده

۵۸. مارک آنسل، پیشین، صص. ۴۰-۵۷ و ۱۴۵.

۵۹. صانعی، پرویز، حقوق جزای عمومی، جلد دوم، انتشارات دانشگاه ملی، صص. ۱۸۰-۱۷۲.

۶۰. علی‌آبادی، پیشین، جلد اول - کی‌نیا، مهدی، "سیاست جنایی"، مجله حقوق نشریه دانشکده علوم قضایی و خدمات اداری ۲/، صص. ۱۶، ۷۲- ریموند گسن، پیشین، ص. ۴۰.

۶۱. حسینقلی نژاد، پیشین، ص. ۱۱۴.

Feinberg, Joel; Philosophy of Laws, Hyman Groos, 1975, p.632.

و با اعمال مجازات‌های رایج، به‌ویژه در کشورهای نظام کامن‌لا سعی در اجرای عدالت نموده‌اند. آخرین سند بین‌المللی در این زمینه اساسنامه‌ی دیوان کیفری بین‌المللی است که در مواد ۵، ۶، ۷۶، ۷۸ و ۸۰ انواع جرایم و مجازات‌ها را تعریف و طبق ماده‌ی ۱۴۵ آیین-نامه‌ی دادرسی و ادله، ملاک‌های اصل تناسب را بر اساس مکاتب مختلف کیفری کشورهای عضو و دست‌آوردهای جرم‌شناسی اختصاصی، به خصوص انگیزه‌ی جرایم به شیوه‌ی نامعین قانونی تعیین کرده است. در اساسنامه‌ی دیوان تعریفی ماهوی از جرم ارائه نگردیده است. در این سند تنها اعلام شده هر رفتاری که منطبق با هریک از جرایم در صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی باشد جرم است. چون جرم بین‌المللی بر مبنای صلاحیت دیوان به صورت تکمیلی پیش‌بینی شده است، صلاحیت ذاتی دادگاه‌های ملی و حاکمیت قانون جزای داخلی در ارتباط با جرایم بین‌المللی هم‌چنان مطرح است. در نتیجه، تعریف صوری جرم و مجازات بین‌المللی بر مبنای قانون ملی می‌تواند ملاک تناسب جرم و مجازات به طور غیرمستقیم در سطح بین‌الملل نیز قرار گیرد.^{۶۲}

۳- ملاک‌های قضایی تناسب جرایم و مجازات‌های بین‌المللی

در بند دو ملاک‌های تحقق اصل تناسب جرم و مجازات در سطح بین‌المللی از ابعاد مختلف مورد بررسی قرار گرفت. هر چند اساسنامه‌ی دیوان کیفری بین‌المللی مبتنی بر اصول کلی نظام حقوقی کامن‌لا به ویژه نوع بومی شده‌ی آن در ایالات متحده‌ی امریکا است، اما در مسئله‌ی تعیین مجازات‌ها اصول نظام حقوقی نوشته با اصول نظام کامن‌لا ممزوج شده است. بنابراین ملاک‌های قضایی تناسب جرایم و مجازات‌ها در حقوق کیفری

۶۲. کاسسه، پیشین، ص. ۱۸.

Drumbl, Mark A., Atrocity, Punishment, and International Law, 2007, p.287.

بین‌المللی را در وهله‌ی اول باید از مفاد اساسنامه به خصوص منطوق آن، آیین‌نامه‌ی دادرسی و ادله و رویه‌ی قضایی و در صورت ابهام، سکوت و نقص اصول کلی نظام‌های حقوقی عمده‌ی جهان، عرف بین‌المللی و سایر معاهدات بین‌المللی مرتبط استخراج کرد. خوشبختانه با اهتمام اندیشمندان حقوق کیفری بین‌المللی کشورهای شرکت‌کننده در کنفرانس دیپلماتیک رم (در سال ۱۹۹۸ میلادی) که منجر به تشکیل دیوان کیفری بین‌المللی گردید، هرچند رای و نظر آنان از طریق نمایندگان سیاسی کشورها در قالب اساسنامه‌ی دیوان تجلی پیدا کرد، جریان‌های فکری محوری همه‌ی نظام‌های حقوق کیفری معاصر در آن نفوذ کرده، ملاک‌های متعدد قابل قبول برای همه‌ی کشورهای مختلف در کنار همدیگر زمینه‌ی مناسبی را برای تعیین مجازات متناسب در اختیار قضات محاکم داخلی و دیوان فراهم کرده است. این ملاک‌ها در دو فراز تحت عنوان ملاک‌های قضایی عام و خاص تناسب جرائم و مجازات‌ها در حقوق بین‌المللی کیفری مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد.

۱-۳- ملاک‌های عام تناسب جرایم و مجازات‌ها در قضا

در نظام عدالت کیفری بین‌المللی شیوه‌ی تعیین مجازات نامعین است که البته نه بر مبنای حالت خطرناک بلکه براساس نحوه‌ی تعیین مجازات در نظام حقوقی کامن‌لا یعنی عرف و رویه‌ی قضایی محاکم کیفری پیشین است. به‌عنوان نمونه اساسنامه‌ی دیوان کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق مقرر می‌دارد که شعبه‌ی بدوی در تعیین مجازات حبس به رویه‌ی عمومی در خصوص مجازات زندان در محاکم یوگسلاوی سابق توجه خواهد داشت (بند ۱ ماده‌ی ۲۴ اساسنامه). اساسنامه‌ی دیوان کیفری بین‌المللی برای رواندا نیز در بند ۱ ماده‌ی ۲۳ مقررات مشابهی دارد که در این جا طبعاً رویه‌ی عمومی محاکم رواندا در نظر خواهد بود.

مواد ۷۷ و ۷۸ اساسنامه و مواد ۱۴۵ تا ۱۵۵ آیین‌نامه‌ی دادرسی و ادله‌ی دیوان کیفری بین‌المللی نیز معیارهایی را معرفی کرده که ریشه در سابقه و رویه‌ی عمومی تعیین مجازات در اکثر کشورهای عضو اساسنامه و حتی کشورهای جهان دارد. بنابراین جا دارد که ملاک‌های تعیین شده در مقررات مذکور و سایر معاهدات و مقررات وابسته بر اساس مبانی نظری هر یک از آن‌ها مورد بررسی و تبیین قرار گیرد. ملاک‌های تمثیلی مندرج در متون حقوقی مذکور می‌تواند به ملاک‌های قضایی عام و ملاک‌های قضایی خاص دسته‌بندی شود.

منظور از ملاک‌های قضایی عام ملاک‌هایی است که در سرتاسر فرآیند رسیدگی در ارتباط با اصل تناسب جرایم و مجازات‌ها قرار می‌گیرند؛ چه ناظر به نحوه‌ی جمع‌آوری ادله و محاکمه باشد، چه ناظر به نقش و جایگاه طرف‌های پرونده و چه ناظر به مسائل ماهوی.

در این باره اصولی که فرع بر اصل تناسب جرایم و مجازات‌هاست عبارت‌اند از اصل حق برخورداری متهم از یک محاکمه‌ی منصفانه مبتنی بر برابری اصحاب دعوا در مقابل دیوان، برابری موقعیت متهم و دادستان، سرعت در رسیدگی، علنی بودن محاکمه، موقعیت بزه‌دیده در دادرسی، و اصول ناظر به جنبه‌های مختلف بزه‌دیدگی مانند بزه‌دیدگی ناشی از سوءاستفاده از قدرت، انواع بزه‌دیدگان مورد حمایت بین‌المللی، مانند افراد بی‌دفاع، زنان و کودکان و رعایت اصول بنیادی عدالت برای بزه‌دیدگان.

و بالاخره منظور از ملاک‌های قضایی خاص آن اصول و ملاک‌هایی است که ناظر به جرایم خاص، مجازات‌های خاص و یا افراد خاص دخیل در فرآیند رسیدگی، می‌باشد.

۲-۳- ملاک‌های قضایی خاص تناسب جرایم و مجازات‌ها در قضا

توجه به ملاک‌های قضایی خاص ناظر به جرم از قبیل موضوع جرم، درجات جرم، گستره‌ی آسیب، نوع نتایج رفتار مجرمانه، اوضاع و احوال مکانی و زمانی و کیفیت ارتکاب جرم مانند به کارگیری ابزار ممنوعه و توسل به زور و خشونت و یا خدعه و فریب، هم‌چنین توجه به کیفیات مخففه و مشدده‌ای که در اساسنامه برای متناسب‌سازی مورد نظر است، لازمه‌ی رعایت اصل تناسب جرایم و مجازات‌هاست. علاوه بر این، شیوه-ی ارتکاب جرم، سهم مرتکب در ارتکاب آن، شرایط خاص مرتکب (مثل سن و وضعیت اجتماعی و اقتصادی و نظایر آن‌ها) اکراه، وضعیت روحی و روانی مرتکب (که به حد سلب مسئولیت کیفری نرسند)، اقدامات انجام شده از سوی او پس از ارتکاب عمل جهت جبران خسارات وارده به قربانی و همکاری با دادگاه، محکومیت‌های قبلی مرتکب به دلیل ارتکاب جرایم مشابه، سوءاستفاده از قدرت دولتی برای ارتکاب، ارتکاب جرم علیه یک قربانی بی‌دفاع، ارتکاب جرم با شیوه‌های ظالمانه یا با انگیزه‌های تبعیض‌آمیز و سایر موارد مشابه ملاک‌هایی هستند که قضات باید به هنگام تعیین مجازات به آن‌ها توجه کنند. نکته-ی قابل توجه این که ملاک‌های مذکور، تحت عنوان کیفیات مخففه و کیفیات مشدده، در بعضی موارد جنبه‌ی تمثیلی و در بعضی دیگر جنبه‌ی احصایی دارد. با مقایسه‌ی متن بندهای ۲ (a) و ۲ (b) از ماده‌ی ۱۴۵ معلوم می‌شود که کیفیات مخففه‌ی مذکور در بند (a) ۲، تمثیلی است، زیرا در احصای مصادیق آن از واژه‌ی «از قبیل» (such as) استفاده شده است، در حالی که در بند ۲ (b) (در احصای مصادیق کیفیات مشدده) این واژه وجود ندارد. البته با توجه به بند ۶ (b) ۲ که در آن به سایر موارد مشابه اشاره شده به نظر می‌رسد

که کیفیات مشدده را نیز نتوان کاملاً حصری دانست، بلکه در واقع نیمه‌حصری می‌باشند. طبق رویه‌ی قضایی دیوان‌های بین‌المللی، برای تعیین مجازات از قاعده‌ی جمع مجازات‌ها در تعدد مادی و قاعده‌ی اشتغال در تعدد معنوی استفاده شده است. لحاظ شخصیت، موقعیت و سمت مرتکب از قبیل مافوق و مادون بودن، مباشرت یا شراکت، معاونت، تسبیب، فرماندهی و حالات پس از ارتکاب جرم مانند پشیمانی یا تجری ملاک‌های دیگری هستند که قضات باید در تعیین مجازات آن‌ها را نیز مدنظر قرار دهند.

نتیجه‌گیری

۱- اصل تناسب هم در ارتباط با اهداف سیاست جنایی، هم در ارتباط با عناوین کیفری و هم در ارتباط با ضمانت اجراهای کیفری و تشکیلات اداری و قضایی و به طور مشخص در رابطه با جرم و ضمانت اجرای کیفری بین‌المللی لازم‌الرعايه است، چرا که وجود همه‌ی این تناسب‌ها بین اجزا و عناصر است که «نظام عدالت کیفری» را شکل می‌دهد. در غیر این صورت نظام عدالت کیفری، نظام ظالمانه‌ی کیفری نام خواهد گرفت. بنابراین معلوم می‌شود که «عدالت کیفری بین‌المللی» نیز در کلیات شباهت‌هایی با نظام‌های «عدالت کیفری ملی» دارد زیرا همان سلسله مراتب نظام‌یافته و سیستماتیک را با مجموعه‌ها، اعضا، اجزا و عناصر متشکله‌ی نظام جهانی و نظام عدالت کیفری بین‌المللی می‌توان در ذهن فرض کرد.

۲- سیر تحول مجازات از نظریه‌ی انتقام تا «نظریه‌ی فایده‌ی اجتماعی»، «نظریه‌ی مسئولیت اخلاقی»، «عدالت مطلقه» و «نظریه‌ی تلفیق آن‌ها» و نیز از «نظریه‌ی مسئولیت اجتماعی» تا تلفیق مسئولیت اجتماعی و اصول سنتی و از آن‌جا تا «تئوری الغای کیفر» و از بازگشت از الغای کیفر تا «دفاع اجتماعی نوین» گویای عدم وجود ملاک ثابت و لایتغیر برای تناسب جرم و مجازات است. در این تحولات نوع و میزان صدمه‌ی وارده به مجنی‌علیه و جامعه و نیز عوامل جرم‌زا و توجه به شخصیت مجرم تحت نظر کارشناسان به‌خوبی بررسی شده است، ولی چون از نفس جرم شناخت به دست نیامده یا برقراری مجازات براساس مفهوم حقوقی جرم بی‌عدالتی خوانده شده یا جرم را به صورت انتزاعی و براساس ارزش‌های حاکم بر جامعه در زمان خاص می‌پندارند، نتوانسته‌اند، ملاک ثابتی برای تناسب

در نظر بگیرند. بنابراین تعریف تناسب جرم و مجازات به رعایت قرائن مشدده و مخففه و انطباق مجازات قانونی با شخصیت متهم که توسط رنه گارو^{۶۳} حقوق‌دان مشهور فرانسوی ارائه شده، خالی از اشکال نیست، زیرا هرچند برای جبران خسارت و توجه به شخصیت متهم کافی به نظر می‌رسد، لیکن ایراد اساسی این تعریف ابتدای آن بر برداشت انتزاعی از جرم است. و ایراد دیگر عدم توجه به تاثیر یا عدم تاثیر مجازات، برای نیل به هدف ارباب جمعی، اصلاح مجرم و ایجاد جوی که افراد منحرف را در مسیر هنجارهای اجتماعی سوق دهد، می‌باشد. از طرفی جرایم نیز ملاک ثابت و مشخصی ندارند. پس برای رعایت تناسب بین جرم و مجازات علاوه بر صدمه‌ی وارده، عوامل جرم‌زا و شخصیت مجرم، شناخت میزان رشد اجتماعی اشخاص و شناسایی ارزش‌هایی که واجد وصف همیشگی باشد، ضروری است.

۳- در دیوان کیفری بین‌المللی، تعیین مجازات به شیوه‌ی نظام کیفری کامن‌لا و اصل تناسب جرایم و مجازات‌ها بر اصول نظام حقوقی نوشته و نظام حقوقی کامن‌لا و سایر نظام‌های کیفری و دست‌آوردهای جرم‌شناسی در ارتباط با انگیزه‌ی جرایم و دسته‌بندی مجرمین و شخصیت مجرم استوار است که در ماده‌ی ۱۴۵ آیین‌نامه‌ی دادرسی و ادله و سند عناصر جرم دیوان باز تاب یافته است.

۶۳. رنه گارو، مطالعات نظری و عملی حقوق جزا، جلد دوم، ترجمه‌ی ضیاء الدین نقایت، تهران، انتشارات ابن سینا، ۱۳۴۶، ص. ۷۸.

منابع

الف: فارسی

۱. آشوری، محمد، و دیگران، حقوق بشر و مفاهیم مساوات، انصاف و عدالت انتشارات دانشگاه تهران.
۲. بروس راست، سیاست جهانی، انتشارات وزارت امور خارجه جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۸۷.
۳. پاشا صالح، علی، تاریخ حقوق، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۴۶.
۴. تواس پنگل، عدالت در میان ملل.
۵. حسینقلی نژاد، حسین، حقوق کیفری بین‌المللی، انتشارات میزان، ۱۳۷۳.
۶. دانش، تاج‌الزمان، کیفرشناسی و علم زندان‌ها، تهران، انتشارات زندان قصر.
۷. دانش، تاج‌الزمان، جرم چیست مجرم کیست؟، تهران، موسسه کیهان، ۱۳۶۷.
۸. دلماس مارتی، نظام‌های بزرگ سیاست جنایی معاصر، ترجمه‌ی عبدالحسین نجفی ابرند آبادی، انتشارات میزان، ۱۳۸۴.
۹. دیهیم، علیرضا، درآمدی بر حقوق بین‌المللی کیفری، انتشارات وزارت امور خارجه، ۱۳۸۰.
۱۰. رابرتسون، جفری، جنایات علیه بشریت، ترجمه‌ی حسین میرمحمد صادقی، انتشارات دانشگاه علوم اسلامی رضوی، ۱۳۸۳.
۱۱. رضا، مظلومان، کلیات جرم‌شناسی، انتشارات مترجم، ۱۳۷۰.
۱۲. رنه گارو، مطالعات نظری و عملی حقوق جزا، جلد دوم، ترجمه‌ی ضیاء الدین نقایت، تهران، انتشارات ابن سینا، ۱۳۴۶.
۱۳. ری‌موند، گسن، جرم‌شناسی کاربردی، ترجمه‌ی مهدی کی‌نیا، انتشارات مترجم، ۱۳۷۲.

۱۴. سیموسبریث ناچ، جرم و مجازات از نظرگاه امیل دورکیم، ترجمه‌ی محمد ساعد، انتشارات خرسندی، ۱۳۸۷.
۱۵. شریعت باقری، محمدجواد، اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی، انتشارات جنگل، ۱۳۸۶.
۱۶. صانعی، پرویز، حقوق جزای عمومی، جلد دوم، انتشارات دانشگاه ملی، ۱۳۵۶.
۱۷. صفاری، علی، کیفرشناسی، انتشارات جنگل، ۱۳۸۶.
۱۸. علی‌آبادی، عبدالحسین، حقوق جنایی، جلد دوم، انتشارات فردوسی، ۱۳۶۷.
۱۹. قاسمی، فرهاد، اصول روابط بین‌الملل، نشر میزان، ۱۳۸۴.
۲۰. گارو فالو، جرم‌شناسی، ترجمه‌ی مهدی کی‌نیا در: علوم جنایی، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۵۴.
۲۱. گلدوزیان، ایرج، حقوق جزای عمومی، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۰.
۲۲. مارک آنسل، مکتب دفاع اجتماعی نوین، ترجمه‌ی محمد آشوری و عبدالحسین نجفی ابرندآبادی، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۰.
۲۳. محسنی، مرتضی، حقوق جزا عمومی، انتشارات دانشگاه ملی، ۱۳۵۶.
۲۴. منتسکیو، شارل، روح القوانين، ترجمه‌ی علی اکبر مهتدی، موسسه امیرکبیر، چاپ نهم، ۱۳۷۰.
۲۵. قربانیا، ناصر، حقوق بشر و حقوق بشردوستانه، انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۷.
۲۶. نوربها، رضا، حقوق جزای عمومی، انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۱.

ب: لاتین

Books

1. Bacion, Sharif, Crimes against Humanity a Normative Account .
2. Dinstein, Yoram; Mala Tabory, War Crimes in International Law, 1996.
3. Dorman, Knut, Elements of War Crimes Under the Rome Statute of the International Criminal law, 2003.
4. Drumbl, Mark A., Atrocity, Punishment, and International Law, 2007.
5. Feinberg, Joel, Philosophy of Law, Hyman Gross, 1975.

Articles

1. Fichte Berg, Aaron, Criminal Justice Ethics, 2005.
2. Henham, Ralph, Developing Contextualized Rationales for Sentencing in International Criminal Trials, Journal of International Criminal Justice, 2007, doi: 10. 1093/ jicj/ mqm023.
3. Henham, R., You Shall Give Life for Life, Eye for Eye, Tooth for Tooth, 5/3/757 most recent mqm023v1.

Codes and Statutes

1. Status of ICC.
2. Status of ICTY.
3. Status of ICTR.
4. Rules of Procedure Evidence of ICC.
5. Document of Crime Elements.